

A. I. Nº - **140844.0006/11-9**
AUTUADO - **SUPERMERCADOS JORGE TIRÇO LTDA.**
AUTUANTE - **NEY SILVA BASTOS**
ORIGEM - **INFAZ SERRINHA**
INTERNET - **11.04.2012**

4ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0079-04/12

EMENTA: ICMS. EMISSOR DE CUPOM FISCAL (ECF). UTILIZAÇÃO IRREGULAR. FALTA DE AUTORIZAÇÃO DO FISCO. Denúncia espontânea efetuada antes do início da ação fiscal. Infração descharacterizada. Auto de Infração **IMPROCEDENTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração em lide, lavrado em 29/09/2011, exige multa por descumprimento de obrigação acessória no valor de R\$ 27.600,00, sob a acusação de utilização de equipamento emissor de cupom fiscal (ECF) sem a devida autorização.

O autuante registrou no corpo da peça inicial que, de posse do processo SIPRO 103225/2011-9, após exame de pedido de dispensa da penalidade devida, o inspetor fazendário decidiu pela lavratura deste lançamento de ofício, referente ao uso sem autorização de ECF, cuja intervenção foi realizada no dia 01/01/2006.

O sujeito passivo ingressa com impugnação às fls. 10 a 18.

Após descrever os documentos que anexou à defesa, juntamente com o ilícito tributário que lhe foi imputado, afirma que a pretensão fiscal não tem procedência e não reúne as mínimas condições para prosperar.

Transcreve, à fl. 12, o art. 824-H do RICMS/97, e esclarece que exerce a atividade econômica de supermercado na região sisaleira do Estado da Bahia, gerando diversos empregos diretos e indiretos, cuja folha mensal de pagamento gira em torno de R\$ 24.000,00 sem considerar os encargos sociais.

Segundo alega, existem os estabelecimentos matriz e filial, e o recolhimento de ICMS dos dois em 2011, até o mês de outubro, foi de R\$ 700.000,00. Nos últimos cinco anos alcançou a cifra de R\$ 5.700.000,00. Tece outras considerações sobre custo de energia elétrica, contribuições sociais recolhidas aos cofres da União etc.

Quanto à autuação, informa que no dia 14/03/2006, através da nota fiscal 012.094, emitida por NCR BRASIL LTDA., CNPJ 33.033.440/0001-02, adquiriu duas impressoras fiscais NCR ECF IF 7167-BE, para serem instaladas nos seus estabelecimentos (uma na matriz e outra na filial).

A máquina objeto da exigência é utilizada no estabelecimento matriz. Com respeito à nota fiscal de aquisição, foi registrada na sua escrita e pago o ICMS por diferença de alíquotas.

Aduz ter contactado a NCR BRASIL LTDA., objetivando que fosse efetuada a intervenção técnica e a “*lacração inicial*”. O procedimento foi realizado e o atestado de intervenção foi emitido, embora não tenham sido observadas todas as normas do RICMS/97 acerca do assunto, o que lhe induziu ao equívoco de concluir que a situação encontrava-se legalizada, a seu ver, por culpa da credenciada, que não observou o disposto no § 2º do sobredito dispositivo regulamentar (art. 824-H do RICMS/97).

Em seguida, argumenta que todas as operações realizadas no ECF foram devidamente lançadas nos livros próprios, e que, em 25/05/2011, comunicou a esta Secretaria que vinha utilizando a máquina desde o dia 01/06/2006, sendo que a informação oportuna não havia sido efetuada até então, oportunidade em que solicitou, entre outras coisas, dispensa de penalidade.

Salientando que já foi fiscalizado diversas vezes e nunca autuado, registra sua concepção de que tal comunicação é uma denúncia espontânea, o que afastaria a imposição de multa e acréscimos moratórios. A intenção do legislador ao estatuir a penalidade em análise seria a de evitar o uso de

equipamentos desconhecidos do fisco, em situações onde estão presentes o dolo e o intuito de fraudar, o que não teria acontecido no caso vertente.

Uma vez que não houve dolo, fraude, simulação ou falta de recolhimento de imposto, requer o cancelamento da multa ou sua conversão para 01 UPF.

Na informação fiscal, de fl. 3.386, o autuante pondera que o lançamento de ofício diz respeito à utilização de equipamento sem a devida autorização. O sujeito passivo procedeu à intervenção em 2006 e registrou todas as saídas desde aquele ano, entretanto somente tomou as medidas cabíveis à regularização em maio de 2011, conforme processo SIPRO de fl. 05.

Finaliza afirmando que não tem competência para reduzir multa.

VOTO

O art. 95 do RPAF/99 dispõe que, no caso de o contribuinte, antes do início de qualquer procedimento fiscal, procurar espontaneamente a repartição fazendária de sua circunscrição para comunicar irregularidade, a mesma orientará no preenchimento do instrumento de denúncia espontânea, que será devidamente protocolizado.

Tal instrumento exclui a aplicação de multa por infração à obrigação tributária principal ou acessória a que corresponda a falta confessada (art. 98, RPAF/99). A falta confessada, na lide em julgamento, está descrita à fl. 06.

Em face dos fatos narrados neste processo administrativo fiscal, entendo que antes de aventar redução ou cancelamento da penalidade por descumprimento de obrigação acessória, previstas no art. 158 do RPAF/99, é necessário verificar se foi pertinente o lançamento de ofício, que desde já vislumbra improcedente, tendo em vista os artigos regulamentares processuais acima citados.

Muito bem, antes do início da ação fiscal (29/09/2011, fl. 04), no dia 31/05/2011, de acordo com o documento de fls. 05 e 06, o contribuinte agiu conforme previsto nos arts. 95 a 98 do RPAF/99, o que de imediato tornou ilegal qualquer lançamento tributário fundamentado na matéria denunciada (como foi o caso), seja de iniciativa de auditor fiscal, seja de ordem de inspetor, que, aliás, não possui atribuição legal para decidir sobre lavratura de Auto de Infração, mas sim para programar e administrar fiscalizações.

Caso o fisco entendesse pertinente verificar irregularidades no estabelecimento, até mesmo por achar que a comunicação de fl. 06 pudesse caracterizar uma evidência de sonegação fiscal, deveria o inspetor fazendário, ou até mesmo o supervisor, nos limites de suas competências atribuídas em lei, determinar auditorias comumente denominadas “*de profundidade*”, com roteiros de caixa, estoque, conta corrente etc. Inclusive, essas providências encontram-se previstas no art. 97.

Entretanto, o próprio autuante, em sua informação, reconheceu que a comunicação do autuado foi feita antes do início da ação fiscal e que todas as operações registradas no equipamento objeto da contenda foram lançadas na escrita, motivo pelo qual concluo que não sobram razões de qualquer espécie para exigir multa com base nos fatos aqui expostos.

Infração descaracterizada.

Ante o exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 4ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar IMPROCEDENTE o Auto de Infração nº 140844.0006/11-9, lavrado contra SUPERMERCADOS JORGE TIRÇO LTDA.

Sala das Sessões do CONSEF, 29 de março de 2012.

EDUARDO RAMOS DE SANTANA – PRESIDENTE

PAULO DANILLO REIS LOPES – RELATOR

JORGE INÁCIO DE AQUINO - JULGADOR